

Fejlődik-e a jog?

Bizonyos kérdéseket oktatók rendre föltesznek a vizsgázó hallgatóknak, egymásnak azonban szinte soha. Bizonyos kérdések, ha szakmailag inhomogén körben fölmerülnek, az egy szakmához tartozók összerosolyognak, mint az egymással találkozó haruspexek. Olyasmiről van szó, ami a szakembernek nem kérdés, hanem *evidencia*: nincs miért kérdezni. Ilyen kérdésnek tűnik az is, hogy "fejlődik-e a jog?"

Éppenséggel van szavunk is erre, s nem kérdő alakban: a *jogfejlődés*. Egy nagy tárgyasítás, hiposztazálás, elképesztően sokféle értelemben használható fogalomként. A jogfejlődés, mint kiemelkedő tabu-szegések, hatalmas árulások, lehengerlő átverések, azután folytonosan képződő remények értékítélete és jelszava, csakúgy mint az ésszerűbbé válás, humanizálódás, a kiszámíthatóság, a biztonság, a szabadság és még nagyon sok hasonló fogalomból összeszótt együttes: a képzettársítások fantasztikus nyalábja. Ha ezeknek akár kisebb hányadát sikerül egybegyűjteni, *diszkrepanciák* halmazaként állnak előttünk. Bizonyos korlátozott jelölő használat esetén viszont semlegessé válnak. A jogfejlődés, amelyben ha nem hiszünk, talán a jognak sem lehet hitele. Hiszen előfeltételezi, hogy az emberiség ura a maga szellemi, erkölcsi, társadalmi sorsának, s ez a fogalom ennek egyik szimbóluma. A jogfejlődés, amely absztrakcióként vagy imaginárius értelemben rendelkezik igazán határozott ismertetőjegyekkel, amelyek mind a történetiség, mind a megoldások technikai nézőpontjából ponpásan értékelhetők. Továbbá, még legalább ötven szempontból. A jogfejlődés tehát a joggal kapcsolatosan kifejecesedett *axióma*. (Ez a "kifejecesedett" jogiság fölöttébb expresszív szó, Horváth Barna professzor használta, de nem biztos, hogy eredendően az ő leleménye.) Talán alap-értékeink egyike a jogfejlődés, az emberiség optimizmusának szimbólikus kifejezése: sok mindenre jó evidencia. Így azután rákérdezni sem nagyon illik. A klisék világában végül csak válaszok léteznek.

Mégis, kísérletezhetünk kérdezéssel. A címben jelzettel egyenértékű kérdés lehet az, hogy "*mi a jogfejlődés?*" Ezzel persze a legjobb úton vagyunk a "pihent agyak" diadalaként arra, hogy a szófejtés rahulisztikájában merüljünk el. Természetesen ez épp elegendő lehet egy akadémiai értekezéshez, továbbá egy erre áldozott életmű fő témájának, amelynek végcredményeként még az is megeshet, hogy e föltárás nyomán mostmár mindent tudunk a témáról — és talán pontosan ezért —, leginkább az világos, hogy az egésznek nincs semmi értelme.

Ezt azonban nem mondjuk. A kisgyereknek sem mondjuk azt, hogy Mikulásként ki hozta az ajándékot. Aki először szolgál fölvilágosítással arról, hogy a Mikulásnak nincs igazi szakáll, sőt egyáltalán nem létezik: mindenképpen ünneprontó, illúzió-romboló és egy mítoszt pusztít el. A rítus azért még egy darabig megélhet. Szülő és gyermek egy pár évig eljátszhatják egymásnak a Mikulás misztériumát, különös tekintettel a kisebb gyermekekre, akik még beavatatlanok. A felvilágosodott gyermek számára a sejtelmes, félelmetes, érdemeket elismerő-*"igazságosztó"* külsőségeknek a jelentősége már odaveszett, koreográfiává egyszerűsödött. Néhány év, és a Mikulás eltűnik. Elképzelni is hátborzongató, ha a Mikulás ünnepség mondjuk egy 30 éves gyermek és egy 60 éves szülő kapcsolatában komolyan játszódik le, hiszen nyilvánvalóan szereplőink közül legalább az egyik elmebeteg.

Maradjunk azonban az eredeti formában fölített kérdésnél: fejlődik-e a jog? Ezt a kérdést egy gyakorlott *"haruspex"* rendszerint elengedi a füle mellett — elvégre szóbeli kérdésre nem kell válaszolni —, vagy ha mégis, egy lakonikus igent mond. Láthatóan nem veszi komolyan fontolóra e kérdést. Talán azért, mert tisztában van azzal, hogy axiómákat nehéz megmagyarázni. Talán azért, mert felrémlik egy monumentális *"lerágott csont"* képe: elképesztően sokan mondtak véleményt erről, sok-sok nagy szellem is. A válasz inkább stilisztikai gyakorlat, amely kiválóan alkalmas a gondolatatlanság leplezésére. Vagy más értelemben: aktuális ötletek burkolatául alkalmazható. Ez esetben természetesen a jog fejlődése nem vizsgálat tárgya, hanem valamihez való érv lesz. És kísért a Mikulás problematikája is. Az tehát, hogy egy illúziót kell-e rombolni? Mit nyerünk általa?

A jogfejlődésnek *nincs* egyetlen kizárólagosan hiteles *etalonja*. Készíthető azonban ilyesmi. Stefan Heym pl. már bemutatta azt, hogy milyen módon készíthető bármiről — mondjuk Dávid királyról — Egységes és Egyetlen, Igaz és Mértékadó, Történelmileg Hiteles és Hivatalosan Jóváhagyott Krónika. Efféle *"krónika"* készült persze a jog fejlődéséről is. Más kérdés, hogy mi lett volna rendeltetése, és hogy az most mire jó. Bizonyos értelemben a jogfejlődés: *megszemélyesítés*. Metajurisztikus szellemeskedés, retorika ügye: mágia a szavakkal.

Az eddigiekből is kitűnően, ez az írás nem stúdium a jog fejlődésének mibenlétéről. alkalmi alanyi véleménynyilvánítás Kemenes Béla professzor tiszteletére. Nem az ő munkásságáról, annak nyomán, hanem részére. A műfaj a ma oly elterjedt pamflet körébe tartozik, tehát a tantételek módszeres bemutatásának elemi követelményeire nincs tekintettel. Talán helyesebb lett volna tanulmányt készíteni. Enyhítő körülmény, hogy manapság a stúdiumok jelentős hányada a pamflet színvonalán áll.

Az, hogy fejlődik-e a jog, előfeltételezhető, hogy inkább *értékítélet* mint tény. Jó, ha fejlődik és nem jó, ha nem fejlődik. A fejlődés: egészséges dolog. A fejlődésben való lemaradás káros. Ez a fejlődés egyfelől hazai, másfelől egyetemes jelenség. A hazai jog a korábbi állapotához képest fejlődhet, és fejlődhet egyúttal a nemzetközi gyakorlathoz képest. Fejlődik, ha meghaladja a régebbi hatályos jogot és fejlődik, ha fölzárkózik Európához.

Az utóbbival diszlokációt előfeltételezünk: fejlettebb az, ami *másból* van. Az tehát minta-értékű lehet számunkra. Úgy fejleszthetünk tehát, ha átvesszünk, másból már kidolgozott megoldásokat. Fejlődés-e az átvétel, a másolás? Az "utánzó" jog? Igaz, az igazán primitív arra is képtelen, hogy mintáját lemásolja, és ahhoz hasonlóvá váljék. A jó másoló egészségesen fejlődik?

Meglehetősen gyakori és világos kérdések ezek. Mindazonáltal a jogra nem különösebben specifikáltak. Ha kicserélem a "jog" szót gazdaságra, termelésre, politikára, akkor is nyugodtan leírhatók.

A pályán eltöltött huzamosabb idő után valószínű, hogy a jogászok nagy része tisztázza önmagában munkája értékét, eredményeit. Valahogyan úgy, mint a magukat művésznek tartók *ars poeticá*jukat. Egy művész persze sok mindent képzelhet magáról, s ehhez hozzásegíti a hálás és megértő utókor kedves képzelete. Egy jogász nem lehet ennyire ábrándos: a maga korát veheti számításba. A jog jelenidejűség és nem futurum. Az érvényes és értékelhető produkció rendszeren az eljárás időbeli korlátai közé zárt, s egy elgondolt "hálás és megértő" utókornak már legfeljebb csak üzenete lehet.

Az "*ars poetica*" ezért merő absztrakció itt: az "*ars iuridica*" sztereotípus, szinte bárkit kérdezhetünk, ugyanazokból a szavakból rakják össze, s ezek egy fogalom — az igazság keresése mint igazságosság — köré csoportosítottak. Változatosabb válaszra akkor lehet számítani, ha szakmai megítélés szerint kérdezzük az egyéni eredményességet, az egyéni teljesítményt, élmény és önbecsülés emlékezetes eseteit.

Igazán nem számolhatok be valaminő módszeres szociológiai felmérés eredményeiről ezzel kapcsolatosan. Nincs adatbázisom, meg faktor analízisem. Futólagos beszélgetésekből nyert nagyvonalú benyomásokra támaszkodom a következőkben.

Az *ügyvéd* talán "nagy" ügyekre emlékezik szívesen vissza, amelyekben munkája értelme evidens és emlékezetes — kollegái számára. Kivehetően az ilyen ügyeknek három fajtája van: (1) amelyekben igen nagy pénz volt a tét, (2) amelyet kiemelkedő érdeklődés kísért, (3) amelyben az ítélkezési gyakorlatot sikerült áttörni, megváltoztatni. Világos, hogy az első két ügýtípusban nincs jogi szakszempon, inkább egy meghatározott környezet és időszak figyelme miatt jelentős az egész. A harmadik viszont csakugyan szakmai természetű. Itt azonban az ügyet nemcsak a szakmai probléma teszi nevezetessé, hanem az abban való sikeresség is.

A *bírónak* a pertárgy értéke nem teszi "nagygyá" az ügyet. Köztudottan nem változtat jövedelmén: az pedig, hogy egy olyan ügyet szignáltak rá, amelyekben igen nagy a tét, nem egészen azt jelenti, mintha ilyen ügyben kapott volna meghatalmazást. Az ügy körüli "felhajtás" lehet emlékezetes — a bírák egy része irtózik a publicitástól, más részük meg élvezi azt —, de ettől az ügy rendszeren nem különleges megítélésű. A bíró különleges egyéni teljesítménynek a *nehéz döntési helyzeteket* tartja, amelyekben a döntés korántsem evidens a normából meg a bírói gyakorlatból.

Érdemes lenne itt néhány nehéz döntési esetet elemezni, erre azonban máskor kerülhet sor. Ezek értelmezhetők úgy is, hogy a jogalkalmazó

leleményessége, találékonysága szakmai szellemessége világlik ki belőlük, mind a tényállás megállapításában, mind a döntést jogilag megalapozó interpretációban. "Extra" ügyekben a tényállás megállapítása és a döntés jogi indokai egyaránt nem rutin-munka. A "nehéz" ügy nem széria-tényálláshoz kötött unikum-döntés: így csak kirívó, bizarr döntés keletkezne. Az a döntés, amelyik így keletkezik, persze *konkurrál* a hatályos joggal, de nem ez a célja rendszeren. Nem élezném ki úgy, hogy azonosítható lenne a norma szabad kezelésével, a szembefordulással a norma szövegével, bírói jog konstituálásával, a bíró lázadásával a törvénnyel szemben. Ugyanígy kellene értelmezni minden ügyvédi előterjesztést is, ami a rutinnak nem felel meg. Mégsem emlegeti senki sem pl. az ügyvéd "szabad" mérlegelését, vagy "lázadását" a törvénnyel szemben, mert az eljárásban nem döntéshozó. A "nehéz" elbírálású ügy különleges feladat bírónak és ügyvédnek egyaránt. Nincs benne eleve — ám nem is kizárt —, hogy ennek során ne versenyezzék azzal a racionalitással, amelyet elsősorban a tételes jog foglal evidensen magában — általános előfeltevés szerint. A szakmailag méltányolható teljesítményben így egyfajta viszonyítási alap a tételes jog, annak általánosan érvényesülő alkalmazási gyakorlata. Szabály és rutin. Érvényes klisék. Az a "valami", hogyha az ésszerűen szükségesnek látszik, *kilépünk* a klisék világából. Ezzel vagy rutint, vagy szabályt, vagy mindkettőt változásra készítettünk. Ez érdemes — és látszólag maradandó.

Egy *kodifikátor* jogász véleménye nem föltétlenül ebben a körben helyezkedik el. Nem élmény számára valamely jogszabály tartalmának megváltoztatása, csak szokásos feladat. Figyelmet érdemlő eredmény inkább az, ha a jogszabály, amelynek tervezetét elkészítette, sokáig marad hatályban, ha szabályait huzamosabb ideig nem lehet kikezdeni. Van még jónéhány szempont, amely e teljesítményt minősítheti, ez azonban úgy fest, mintha *tárgyilagos* mérték lenne. A valódi kodifikátor nem alkalmi- vagy kiránduló jogszabályszerkesztő: életpályát jelent mestersége. Nem reflektorfényben dolgozik szereplői ambíciókkal: működése anoním. A siker nem személyi, de tárgyszerű. És quasi időzített bombát gyárt, s van ideje kívánni hatásukat is. Ha az ügyvéd "nagy", a bíró "nehéz megítélésű" ügyekben méri szakmai eredményességét, akkor a kodifikátor jogász szakmai eredményességének mutatója a "*bosszú ideig*" hatályos jogszabály.

A jogalkotás politikai szereplői olykor esetleg havonként, évenként, választási ciklusonként változtatnák a jogot. Ezt számukra a kodifikátor jogász készíti elő, szerkeszti meg, aki korántsem akarásra, aktuális véleményekre építi munkáját, de szakmai tapasztalataira. Nem lesz elégedett, ha jónak látszó, vagy ha úgy tetszik még működtethető munkáját folytonosan képződő ötletek alapján újra és újra szétszedni, és más módon összerakni kényszerül. Bíró, ügyvéd és kodifikátor közül rendszerint az igazi *konzervatív* — ha igazán profi — az, akinek a jogszabályok megváltoztatása a mestersége. Aki nem hajlamos arra, hogy minduntalan átfabrikálja a jogot azért, mert egy politikusnak, egy néptribunusnak így tetszenék épp most, vagy mert egy bíró felfedezett egy extra, vagy nehéz megítélésű esetet. Más lapra tartozik, hogy "hajlamosságtól" függetlenül megteszi, ha ez a feladata. Mondani sem kell, hogy ez a mesterség

kötődik legszorosabban a hatályos joghoz. Az ahhoz való alapállása azonban nem az "áttörés", hanem a folytonosság, a *kontinuitás* biztosítása. Egy extra bírói döntés, amely rutint vált ki, egy klisé tesz félre: kiemelkedő szakmai teljesítmény. Ugyanez a kodifikátori munkában sokszor a kezdetlegességnek, naivitásnak, dilettantizmusnak a biztos jegye: nem képes síma, zökkenőmentes átmenetességgel átrendezni normákat, s e helyett töréseket, hiányokat és idegen testeket produkál a hatályos jog rendjében, harmonikus működés helyett zavaros működést alapozva meg.

Más szempontok alapján ítéli meg munkásságát egy jogász *professzor*. Lehetnek ugyan kodifikátori vagy jogalkalmazói eredményei is, mestersége azonban nem ebből áll. Eredményes ha iskolateremtő, ha emlékezetes tanításaiban, s ez nem közvetlenül köthető mondjuk a jogalkalmazói meg a jogszabályszerkesztői műveletekhez. Tanítása, munkássága nem abból áll, hogy elmagyarázza mondjuk azt, hogy rutinszerűen, továbbá elmés fortélyokkal miképp lehet símán megnyerni egy pert, vagy olyan ítéletet írni, amelyet másodfokon nemigen lehet megváltoztatni, vagy hogyan kell egy igazán stabil jogszabályt kidolgozni. Effélékre különben nincsenek is abszolút receptek.

A tanári oktatói és kutatói tevékenység nemhogy egyetlen jogász mesterséghez, de a hatályos joghoz sem kötődik feltétlenül és mechanikus módon. Akkor ér valamit, ha egyetemes és autonóm gondolkodásra, önálló és hasznosítható helyzetértékelésre készít föl. Benne van a hatályos jog racionalitása, de az az elvi ésszerűség is amely lehetne szabályosság, de itt és most mégsem az. A professzor-tudomány dimenziói mások mint a praktizáló jogászoké. Egyfelől tömörítés másfelől a kézműves aprólékoság — amely a praxisban nélkülözhetetlen — elhagyása. Megméréstésének viszonyítási pontjai is sajátosak: egyik a nemzetközi tudományosság, a másik a jogélet számára produkált tanítványok. Ez is valamiféle sikerességi mutató. Magától értetődően azért ebben sem jelentéktelen tényező a hatályos jog, mindazonáltal nem közvetlenül jön számításba. Mert az olyan tantételek, amelyeknek semmi közük a hatályos joghoz: logikailag lehetnek érdekesek, ám alig van jelentőségük. Az olyan tanítványok pedig, akik mesterségük gyakorlása során kiválóságukat semmiben sem igazolják: jelentéktelenek.

Az eddigiek szerint az egyéni *szakmai* eredményesség egyik értelme a *sikeresség*, amelyet nem laudációban, hanem teljesítményben mérünk. Siker, ha a jogalkalmazó a szokványos joggyakorlatot áttöri, siker, ha a kodifikátor hosszú élettartamú normát készített, siker, ha a professzor magas színvonalon mutatta be a jogot, és olyan szakembereket képzett ki, akik a gyakorlatban, vagy a kutató munkában autonóm és kreatív módon képesek közreműködni. Mindegyik változatban legalább impliciten benne van az, hogy a hatályos *joghoz*, annak gyakorlatához — az érvényes jogrendhez — képest mutatunk föl valamit, ami abban nem volt meg ténylegesen (csak lehetőségként volt meg), e hozzájárulással változtattuk azt, tartalmában illetőleg működésében. Felismertünk egy lehetőséget, s azt tényszerűségbe fordítottuk. Visszavezethető ez az "*ars poetica*"-hoz is: az igazságosság, az igazság kereséséhez. A maga szakmájában *mindegyikünk* a maga módján ezt keresi.

Az igazság keresése, az igazságosság megtalálása nem is egyszerűen ars poetica, hanem maga a *poetica*, a költészet. Az igazságosság mindegyik jogászmesterség gyakorlásának absztrakt *eszménye* és hipotézise. Mint költészet persze csapnivaló, legalább olyan mértékben, mint egy igazi költő jogásznak, hiszen egy komoly perben minden bizonnyal bárki másnak előbb adnánk az ügy vitelére megbízást, mint egy igazi költőnek. Mindezzel arra célzok, hogy a szakma hitvallása *eszményítés, szimbólika*, amelynek csak többszörös áttétellel van köze a praxis eseteihez. Ami ezen a téren faktikus tettünk és eredményünk, *reálisan*: mérkőzések a hatályos joggal, az általánosan érvényesülő jogalkalmazói gyakorlat átlag-mértékeivel, mindezek közkeletű elvi általánosításával. És van olyan is, akinek önmaga számára az az eredmény, ha a hatályos jog szabályainak ésszerű megőrzése, konzerválása sikerült.

Így véve a kibontakozó képlet *paradox*: a jogászi mesterség méltányolható és maradandó szakmai tettei nem a joggal való *azonosulásnak*, hanem a joggal való *küzdelemnek* az esetei. Azzal, ami igazán van, létezik, amely nem vezethető vissza véleményünkre és szempontjainkra: ami objektivitás az individuummal szemben abban az értelemben hogy hatályos. E paradoxon jellegzetessége: a hatályos értékek elegáns kifordítása.

Az igazságosság-eszmény e szerint egyfelől a mindenkori hatályos jog illetőleg alkalmazási gyakorlatának megváltoztatása, másfelől ezek megőrzése harmonikus változtatásokkal. E két jelentés nincs föltétlenül ellentmondásban egymással. Az első a változtatást tételezi csupán, a második a változtatás folytonosságát, annak harmonizált módját. Ez kétféle *technika*, s nem mindenkor egyesíthetők. Akár egyiket, akár másikat kielégítjük ha hozzájárultunk a hatályos jog illetőleg annak alkalmazási gyakorlata változtatásához, alkalmasabbá tételéhez, jobbításához, fejlesztéséhez. Ha úgy tetszik, a joggal való küzdelem valahogyan egy nagy épület építő elemeinek kicserélése inkább, mint lerombolása. Ezzel az individuum szempontjai is átkerülnek az objektivitásba. Aki így tett, megörökitette önmagát. *Non omnis moriar*.

Mi tagadás, az önértékelésen az előbbiekkal némiképp torzítottunk. Nem egészen ez annak az *alanyi* resuméje. Nincs az a jóérzésű jogász, aki azt mondaná: ezzel és ezzel a munkásságommal szakmailag hozzájárultam a jog fejlődéséhez. Mert aki ezt kimondja önmagáról, önhitségében köznevetség tárgyává lesz. Az ilyen minősítéseket többnyire temetési beszédekben, nekrológokban és emléküléseken osztogatják a kollegák annak, akit meg kívánnak öröközni. Ez akkor helyénvaló, meg elmegy: az elismerés vagy kegyelet percei nem a kételyre valók. A "megörökités" jogfejlesztői minőségben legtöbbször persze kétes vagy illuzórikus. A változtatást az *újabb* változtatás rendesen elemészi. A tegnap jogfejlesztőjének sarkában már rég ott tipródnak a ma és a holnap jogfejlesztői. A joggal való küzdelemben elnyert "győzelem" sorsa inkább "sic transit gloria mundi". A jog fejlesztésére irányuló elméleti tan pedig nem egyszer *palack-posta* üzenetként működik: megtörténhet hogy véletlen el is olvassák.

Magától értetődően a jelenségeknek más nézőpontjai és látképei vannak. Nem zárható ki még az sem, hogy a pályafutás valójában nem is hatályos

a joggal, a jogrenddel való küzdelem, hanem csak a megélhetésüket ebből szerző jogászoknak egymással való viaskodása, amely során a cirkusz viadorainak pajzs- és fegyvercsattogtatásának mintájára eszköz gyanánt használják a mindig kéznél levő jogot, s úgy, ahogyan az legjobban kézre esik.

A probléma illusztrálása mégsem csak ennyiből állhat. Végeredményben ezen az alapon arra a kérdésre, hogy van-e jogfejlődés, nyugodtan válaszolhatnánk igennel. Megtoldva azzal, hogy az *reálisan* nem más, mint a hatályos joggal szembeni jogászai individuális elégedetlenség poézise, ideológizálása. Poézis, mint a fantázia szülötte. Ideologizálás, mint jogászai tettek laudációja és heroizálása. Az, ami öreg jogászok pályaemlékeiben nevezetességeként él, amire még éppenséggel visszaemlékeznek. Tehát: szelektív, vagy hiányos *visszaemlékezés* kifejezése: *reliquiae*.

Bármennyire komolytalannak látszik ez első rátekintésre, sok szempontból tartható. Ennek alátámasztása itt elmarad. Inkább egy másik terjedelmet célszerű jelezni. Nemcsak a szakmai professzionalitás egy vetülete érdekes számunkra. Társadalom nélkül nincs jogászat. Az olyan kifejezésekbe mint a "jogfejlesztés" meg a "jogfejlődés" mindig a térben és időben létező *társadalom* lehel életet, ha célkitűzést, fantáziát, vágyat, reményt lát benne megtestesülni.

Az eddigiek nem a közmegegyezés általánossága szerint érintették a jog fejlődésének fogalmát. A társadalomról alig volt szó. Evidens, hogy a jogászai életpálya szakmai önértékelése a jog változtatásának tükrében legfeljebb egy adalék lehet a jogfejlődés sokszorosan összetett értelméhez. Egyetlen előnye — ha ez egyáltalán előny —, hogy nem ideológiai és nem politikai értékítéletről indult ki. Ám a jogász mesterség gyakorlásának individuális értelméből kioperálva a jog fejlődésének kérdését, az inkább lesóványodott Hüvelyk Matyi méreteiben semmint óriásként tündökölt előttünk. Tehát nem igazán így lehet garantált jelentéshordozó előfeltételezésünk szerint.

Kérdezhetünk úgy is, ahogyan kellene (és ahogyan már kevésbé divatos) *direkt* módon, átirás és indikátorok nélkül, mellőzve szakmai szűkítéseket. Ezzel magától értetődően megnyitjuk a *politikai* és *kulturális* gondolkodás zsilipjeit. Így már nem marad ki a társadalom. Esetleg több szó eshet a társadalom fejlődéséről, mint a jog fejlődéséről.

Biztosra vehető, hogy arra a kérdésre, hogy "*fejlődik-e a jog*", tetszés szerint kiválasztott 10 gyakorló jogász és ugyanennyi egyetemista oktató hasonlóan reagál. Egyaránt arról beszélnek, hogy mi a véleményük a *pillanatnyi* jogalkotásról, a jogalkotó szervek működéséről, hogy melyik jogszabály miért rossz, stb. Jelenidejű aktualitásnak hallják a kérdést. Magyarországon ma minden jogász aktualitásokról beszél, sőt nyilatkozik. De nem mindegyik hallgatja végig a másikat.

Tíz-tizenöt évvel ezelőtt a praktizálók egy része és az oktatók nagy része tisztán *elméleti* kérdésnek értette ugyanezt, s adott elvi választ: egyszerűt vagy kacifántosat, de mindenképp tisztes távolságot tartva a hatályos jogtól, óvakodva a válasz napi aktualizálásától. Akkor a válaszok jelentékeny hányadában — sajátos módon épp a nagyon gyengén képzett és a különösen felkészült

kollegáktól – megkaphattuk e kérdésre az egységes, egyetlen, igaz és mértékadó, hiteles, stb. elméleti megoldást, és pedig primitív, illetőleg talányos kivitelben. S akinek volt füle a hallásra, igazán megérthette bármelyikből, hogy mit lehet valójában kezdeni vele.

Nota bene, a jog fejlődése előbb-utóbb a jog elhalásának ígéretes magyarázatánál kötött ki, esetleg fűszerezve "talpas" Hegellel, akit köztudottan Marx szabadított meg kellemetlen helyzetétől, amennyiben a feje tetejéről a talpára állította. Az előrehaladt tudományos kutatások a jog elhalásának értelmét praktikusán és elvileg már *majdnem* hihető változatban tisztázták, amikor az egész elveszítette politikai értelmét és így aktualitását is. Sajnálatosan nem igazolva egyúttal azt a föltevést, hogy egy tudományos kérdés nem lehet aktuális hatalmi kérdés.

A jog elhalása olyan *bipotézis*, amelyet azért e probléma művelésén tevékenykedő kollégáink sem vettek praktikusán komolyan: bekövetkezésének idejét *Calendas Graecas* kezelték. A probléma viszont kitűnően mutatja, hogy a jogfejlődés fogalma szerint antropomorfizálás, megszemélyesítés. A jog *olyan* mint az ember: születik, ifjú, öreg lesz és meghal a végén. A jog elhalása: *allegória*, és annak is hamis. Mert a jog elhal, de a társadalom tovább él. (S még ezt nevezik materializmusnak. A skandináv mitológiában meghalnak az istenek. Véglegesen.) Ha a jogfejlődést úgy értjük, mint az ember életét, vagy a társadalom életét mint emberszerű életet, akkor nyugodtan folyamodhatunk O. Spenglerhez is, ha most éppen nem akarunk marxisztikát művelni. Mindazonáltal, *bármely* verzióban a jog elhalásának ötlete pillanatnyilag igazi, töről metszett *fiktio*. Elvi megrajolása tiszta metafizika, ideológiai *bittétel* a javából. Ime, egy szélesebb értelemben vett társadalmi szempont bevezetése a témába, és máris nyakig vagyunk *illúziókban*. E magyarázatokban rejlő szellemi teljesítmény egy régi japán festő véleményét asszociálja, aki arra a kérdésre, hogy mit nehezebb rajzolni, kutyát vagy szellemet, határozottan állította, hogy kutyát. Mert azt mindenki látott épp eleget, no de ki látott már szellemet.

A jog fejlődése is *metafizika* reális értelemben, és határozottan *metajurisztikus* probléma. Igazán nem vehető az rossz néven, ha valaki azt, hogy fejlődik-e a jog, úgy érti, mintha azt kérdezték volna, hogy mi a véleménye a mai jogalkotásról és joggyakorlatról. Az ilyen kérdésnek ugyanis lehet gyakorlati értelme és jelentősége. Aműgy *általában* mindez kétséges. E kérdés *általánosan* – a jogfejlődés *fogalmát* tudakolva –, Magyarországon most az érdeklődést mélyen leszállítja. "Vagy úgy, elméleti értelemben? Nos, fejlődik". A gyakorló jogász szerint ez teoretikus kérdés, amelyet a tudomány dolga bővebben megmagyarázni.

A válasz oktatói változatban is "igen". E szerint a fejlődésnek nagyon sok magyarázata van. A társadalom is fejlődik. A jog is fejlődik. Ez *tantétel*, nem igaz? És máris számíthatunk neves szerzők felsorolására, akik legkevesebb száz éve születtek, de inkább több száz éve. Egytől egyig *klasszikusok*. A klasszikusok előzékenysége, hogy régen születtek, és régen leszálltak abba a világba ahol a csend uralkodik. Most már semmit sem változtatnak nézeteiken. Csak el kell olvasni őket. Legfeljebb mindenki valami mást olvas ki belőlük. Mégis semmi más

nem illik jobban egy tantételhez, mint klasszikus szerző. Belőlük szerkeszthető elfogadható formára a tan: egy exegézis, amely mindent megmutat és mindent megmagyaráz. Tehát — akár *ex cathedra* — a jog fejlődik, sőt fejlődésnek az eredménye.

Mint tudjuk, a fejlődés változások sorozatából áll elő. A jogfejlődés: változások sorozata a primitív jog és a mai modern jog végpontjai között. Az egyszerű összetetté válik, a normák száma növekszik. Újabbnál újabb szabályozási tárgykörök jelennek meg. A jog mind kiszámíthatóbb, előre kalkulálható viszonyokkal, egyre inkább racionalizált, az érdekütközések rendezésére mind kiterjedtebben alkalmazható. Humanizálódik is. Az alacsonyabbrendűből a magasabbrendű felé halad. Minőségileg új dolgokat tartalmaz. Mint tudjuk.

A jog fejlődése bárhol máshol csak árnyaltabban írható le: ennél primitívebben aligha körvonalazható. A fenti vázlat egyet mégis biztosan mutathat: a *pozíció* meghatározást. Az extenzió kijelölésében a *most* jelentőségét. Ehhez viszonyítunk mindent. Egyrészt ezt ismerhetjük legjobban. Másrészt, előfeltevésünk hogy a "*most*" állapota az eddigi fejlődés eredménye, sőt csúcsa. A jelenlegi állapot csak a korábbiak fejlődésével jöhetett létre. A jelenkor emberének fölényes magabiztossága ez elődjével szemben. Azok csak *voltak*, de mi: *vagyunk*. Kérdés, hogy egyetemes mértékké tehető-e az ami most van, a jelenre meg a múltra visszavetítőleg.

A szokásos válasz az, hogy ez így túlságosan direkt és együgyű: Pangloss mester világa, amelyben a létező világ a lehetséges világok legjobbika. Fejlődés, változás, haladás tehát nem ugyanaz. A fejlődés a haladásból lesz, a haladás meg a változásból. A haladás: tendencia. Van benne stagnálás, kitérés, hanyatlás meg visszatérés is. Van bizony — vethető közbe — valahogy így magyarázta K. Marx a dialektikát s a történelmi mozgást. "Na igen, de valószínű, hogy ezt Hegeltől vette át" — és ezzel a helyzet máris meg van mentve. Hiába, Magyarországon most Marx nem érv ott sem, ahol esetleg nyugodtan lehetne. Mindenesetre Marx éppúgy nem e század gondolkodója, mint Hegel: praktikusán csak elvi üzenetük lehet számunkra, s nem receptjük gyakorlati problémák megoldására.

Az előbbi kijelentés jól hangzik, a téma szempontjából mégis alig van értelme. Vajon a jogfejlődés kínál-e *receptet* gyakorlati problémák jelenidejű megoldására? Ugy tűnik, hogy rendszerint nem, legfeljebb áttételesen. Mert a jogfejlődés inkább *ex post facto* kialakított szemlélési mód. Inkább a jelenidejű jog receptjei alapján méregetjük a *korábbi* jog fejlettségét. Azaz rendszerint minden korábbi jognak *mértéke* a jelenleg hatályos jog, és csak kivételesen mértéke a jelenleg hatályos jognak valamely korábban hatályban volt jog. Vagyis a tényeket, adatokat számunkra logikus sorrendbe rakjuk, s ez kiad valamiképpen egy fejlődés-vonalat. Hogy mikor "rendszerint" és mikor "kivételesen": eldöntendő kérdés.

El kell döntenünk például azt, hogy a most hatályos jogot fejlődőnek vagy nem fejlődőnek (stagnálónak, hanyatlónak) kívánjuk-e értelmezni. E döntés társadalmi, kulturális, politikai stb. mezőben képződik: nem jogi normatív mezőben. Ez utóbbi értelemben közvetlenül nem vezethető le, és így

tetszőlegesség. Mert a jog *hatályos* formájában *érvényes*, nem pedig helyesnek, igaznak, fejlődőnek előfeltételezett alakjában. A jog az állandóság álarcá mögé rejtőző pillanat: meghatározza számunkra az *érvényes* szabályosságot, nem pedig valamilyen ettől független igazság vagy szabályosság határozza meg számunkra az érvényes és így elkerülhetetlen jogot. Ezért kívülről érinthető értelme, s ez az érintés vagy *apologetika* vagy *kritika*. A kritikai szellemhez szükséges *demonstrációs* eszköz a jog *fejlődése* elsősorban, bár az ebben rejlő értelmezési lehetőséget az apologetika is képes hasznosítani. A jogfejlődés épp ezért elsősorban *politikai* fogalom és nem jogi.

Nem állítható azonban, hogy *jogászi* értelemben használhatatlan fogalom a jogfejlődés. Használhatósága mindenestre *relatív*. Tegyük egy próbát. Egymás mellé helyezve hozzávetőlegesen ugyanarról a témáról szóló jogszabály-szövegeket — pl. egy ókorit, egy középkorit, meg egy mostanit — bármely gyakorlott jogász helyes időrendi sorrendbe képes azokat állítani. És ugyanez nagy valószínűséggel nem sikerül, ha jogszabályszövegeink mondjuk száz éven belüliek, de különböző országok jogáról van szó.

Végeredményben, ha a nyelvi kifejezés — pl. régies szöveg — nem igazít útba, akár az időbeli egymásutániségot, akár a fejlettséget rendesen következtetéssel próbáljuk meghatározni. Számításba vesszük (ha ez kiolvasható) a szabályozás erkölcsiségét, politikumát, ésszerűségét, technikai módszerét, a jogintézményeket, az eljárás módját és más hasonlókat. Mert egy jogi norma ezekben a mezőkben is különbözhet egy másiktól.

Képzettségünk folytán evidenciának tartjuk például, hogy Hammu-rabi törvényeinél fejlettebb a római Tizenkétátlás törvény. A középkor jogánál fejlettebb a legújabbkori jog. Ez sokszor eligazít, néha nem. Az angol jogászat elvi alapzatának elmegy a Magna Carta, a Habeas Corpus Act és más efféle antikvitások (nem mintha a gyakorlatban különösebben idéznék); nálunk meg esetleg a fél évvel ezelőtt módosított alkotmány sem kielégítően korszerű.

Kálmán király törvényei szerint az elfogott tolvajt tüzes vas próbának vetették alá. Ha a tolvajt az istenítélet épen hagyta, akkor elfogóját kellett elítélni. Tiszteletre méltó törvény, de nem most. Nem a mi világunk. Ma is van a világon olyan állam, ahol a tolvaj akár kézlevágással is büntethető. Persze ez sem a mi világunk. Tehát: itt fejlődött, ott meg nem fejlődött a jog. Igazán egyszerű.

Werbőczy István szerint a középkori jog: *elrontott* római jog. Általában a polgári társadalmat megelőző rendi társadalomban visszatérő jellegzetes érvelés valamely új szabályozással kapcsolatban a régi, de megrontott jog visszaállítására. Itt *per definitionem*: a jog örök. És ha mégis változtatják, az annak *in integrum restitutio*-ja, elszenvedett gyakorlati hanyatlásának kiküszöbölése. E szerint a jog nem fejlődik: az emberek gyarló gyakorlatukkal térnek el a jogtól. Ismert dolgok ezek.

A polgári forradalmakig a jog egyáltalán nem forradalmi módon változik. A rendi társadalomban a jogász nem forradalmár és nem defetista. Csak egyszerűen együtt él a joggal, s nem tekinti sem küldetésének, sem hivatása méltó gyakorlásának a jog megváltoztatását, pláne fejlesztését. A jog gyakorlása legjobb esetben csak mesterség és nem tudomány vagy művészet. Esetleg

hozzátartozik bizonyos társadalmi pozíciókhoz, amelyek e nélkül is megvannak. Az egyéniség nem azáltal elismerésre méltó, hogy pl. milyen jogásznak bizonyul. A mai kutatói irányzatok egynémelyike azonban nem így láttatja miedzt. Eszmetörténeti panoptikumát csak a fejlődés múzeumaként hajlandó berendezni: egymást "meghaladó", forradalmi gondolkodású szerzőkből, meg ugyanilyen módon változó jogrendszerekből. E közönségességben azután a gondolat forradalmárjaként szemlélhetjük Aquinoi Szent Tamást, padovai Marsiliust, csakúgy mint pl. Hugo Grotiust.

A polgári társadalom ideológiája *előtt* azonban nincs ténylegesen forradalmi jogászai gondolkodás. És épp e *forradalmi* gondolkodáshoz szükséges érvként a jog fejlődése. Képletét legvilágosabban talán *Hegel* írta le: a jog fejlődése mint az egyetemes emberi szellemiség, meg a népszellem fejlődése. Eszmeiség a világtörténet filozófiájában, amelynek legfeljebb jelensége a hatályos jog. Hegel valóban forradalmár e tekintetben. Annak ellenére, hogy a köznapi értelemben a forradalmárt lobogó hajú hősnek, sans culotte-nak, bakancsos proletárnak képzelik, valójában az a forradalmár, aki fölbomlasztja és megsemmisíti a régi formákat. Nem föltétlenül fizikailag. Hegel a rendi társadalom ideológiáját számolta föl, kifejtve a polgári társadalom formáit. A társadalmi forradalom után. Az eszmék és a jog forradalma nem feltétlen jár az események előtt. Az ötlet és az eszme nem egészen ugyanazt jelenti.

A jog fejlődése mint fogalom annak az előfeltevésnek a magyarázata, hogy a jog *változtatható*. A törvény nem örökre elrendelt szabályosság, de racionálisan diszponálható. Az, hogy fejlődik-e a jog, csak a polgári társadalomban felmerülő és komolyan vett kérdés. Sőt *ideológia*, amit kérdés formájában is meg lehet fogalmazni. Ettől fogva a jognak *programja* van. Amit a kormányzás megvalósítani tervez és ígér: célirányos tudatosság, amely beilleszthető a jog fejlesztésének elképzelésébe. A jog társadalomirányítási eszköz sőt a társadalom fejlesztésének eszköze. A jog szerepe *konstruktív*: a konstruktív jog nemcsak fejleszt, de maga is fejlődik.

E mozgásban egy rezsimváltás is *átstrukturálhatja* a jogot, s az újabb rezsimváltással minden kezdődhet előlről. A polgári társadalom két antipólusa — demokrácia és diktatúra — mást sem tesz, mint elődei normativitását szétrobbantja és helyette újat épít. A modern társadalomban így a rendszerváltás és a jog változása csaknem ugyanazt jelenti. Politikusok minden váltás esetén forradalomról beszélnek. Nem minden alap nélkül, hiszen az előző politikai rezsim fölbomlasztása és megsemmisítése sok tekintetben tény. Kérdés azonban, hogy ez a hatályos normákban is ténnyé változik-e. Amíg ez nem történik meg, a normatív rend új formák szerint nincs, a változás időleges és nem stabilizált. Az épp aktuális kormányzás nem öröközte meg önmagát. A probléma másik oldala pedig maga a társadalom. Ahhoz, hogy a jog az előbbi értelemben véve fejlődhessék, előfeltétel az, hogy az emberek, a társadalom fejlődjön. Alapkérdés itt, hogy az államnak, mint jogalkotónak és irányítónak mihez van, és mihez nincs joga. A jog változásához, a jog fejlődéséhez *az embereknek kell megváltozniuk*. Az emberek, a társadalom megváltozásához *az államnak, a kormányzásnak, a konstruktív jogalkotásnak kell változnia*.

A polgári társadalom *eszméket* alkotott a maga számára. Ezeknek egy része ma: hőstörténet, mítosz, szimbolika. A jog *fejlődése* a polgári társadalomban praktikus racionalitásból *mítosszá* lett. Ha a jogban ennek jegyében a működésképtelenségig menő átstrukturálás érvényesül, a zűrzavar és a káosz lesz általánossá. A jog fejlődése ugyanis eszmei *magyarázat*, a jog tényleges működése viszont *gyakorlat*. Ez a gyakorlat sokféleképpen magyarázható, a valóságossága ellenben *tény*. Meglétét *tényszerűsége* igazolja és nem a magyarázata. A jog gyakorlata tényszerű, magyarázata meg ideológia. Az ebből alakuló *fejlesztés* küldetösszerű tudatossága ideológiai misztérium-játékhoz, a jog fejlesztésének mítoszához vezethet. Szép, de nagyon *labilis* alaphoz. Mert, ha a jog *változtatásának* realitása helyébe közvetlenül a jog *fejlesztésének* célképe lép, először is bizonyos műveleteket mellőztünk. Ezen túl, átléptünk a *feltevések* világába, a mítoszéba. Lehet, hogy nem ez a legbiztosabb iránytű. E változás pedig ugyanoda juthat, mint bármely mítosz fejlődése.

ANDRÁS TAMÁS

IS THE LAW DEVELOPING?

(Summary)

Developing of the law is an axiomatic commonplace for a modern society. We believe that historical development of the law is an evidence. Lawyers imagine that they have been a successful professional activity if they have added something to the law in force, they would be added something to the growth of law. The growth of law in this way is the changing of the praxis or the changing of law in force. This estimation, of course, relates to the operation of law on the intellectual level of practical lawyers. There is an other level for qualifying the developing of law and this is the socio-cultural level. The question is in this case what is the opinion about law in ethical, political, sociological, cultural sense. This conclusion based on such point of view and researches are unlikely to give a normative picture of the functions of law in society. They merely express the feelings of like or dislike in up to date time-dimension. They are political that is metarjuristical myths of law, probably. Because we have a history of law it is quite impossible to imagine that history without development that is without a museum of legal thinking. But all the pictures of development of law we have are illusions. We have not exact measures to qualify the development of law. In reality the legal ideas have been expressed in imperative form through up to date formal legislation, and are begin preserved in the same form in books of law. Theories of the developing of law inevitably introduce

gross simplifications. Human values, in the concrete, are indefinitely extensible, both as to their causes and their effects. In political decision, nothing is so common as the utilitarian or ideological fallacy, assessing effects in terms of ends that have been isolated in our thinking for the sake of the calculation, but which in fact are attended by side effect of quite comparable significance. Developing of the law is only a today's interpretation of the past. And, unfortunately it is not a key for the legislation and jurisdiction of future. To return to the past in the word of law in force is a metaphysical nonsens.